



**АРБИТРАЖНЫЙ СУД г. МОСКВЫ
(107996, г. Москва, Н. Басманная ул., д. 10)**

Именем Российской Федерации

РЕШЕНИЕ

"23" января 2009г.

Дело № A40-75542/08-154-541

Резолютивная часть решения объявлена 16.01.2009г.

Полный текст решения изготовлен 23.01.2009г.

Арбитражный суд в составе:

Председательствующего судьи Локайчук Т.М.

Протокол вела судья Локайчук Т.М.

рассмотрев в судебном заседании дело по заявлению Федерального дорожного агентства

к Федеральной антимонопольной службе России

о признании недействительным решения ФАС России от 17.09.2008г. № 17/23512 по делу № К-275/08

при участии

от заявителя: Кичулкиной Н.Ю. дов. 31.12.2008г.

от ответчика: Кашиной М.Н. дов. 03.03.08г.

установил:

Рассматривалось заявление Федерального дорожного агентства к Федеральной антимонопольной службе России о признании недействительным решения ФАС России от 17.09.2008г. № 17/23512 по делу № К-275/08. Заявитель не согласен с тем, что ответчиком в его действиях установлены нарушения ч.8 ст.9, части 11 ст. 28 ФЗ от 23.07.2005 № 94-ФЗ «О размещении заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг для государственных и муниципальных нужд».

Ответчик искивые требования не признал, ссылаясь на то, что обжалуемое решение было вынесено в пределах компетенции ФАС России, решение является законным, обоснованным и не нарушает права и законные интересы Заказчика.

В судебном заседании объявлялся перерыв с 11.01.2009г. до 16.01.2009г.

Изучив материалы дела, выслушав доводы сторон, суд установил, что требования заявлены обоснованно в части возражений относительно обоснованности срока размещения протокола оценки и сопоставления заявок на участие в конкурсе, а в части включения в условия договора возможности одностороннего отказа от договора является необоснованным. К указанному выводу суд пришел на основании следующего.

Заявителем проводился открытый конкурс на право заключения государственных контрактов на выполнение работ по реализации Плана НИОКР на 2008-2009гг. Федеральной целевой программы «Модернизация транспортной системы России (2002-2010гг.)», по программе «Автомобильные дороги», утвержденной распоряжением Росавтодора от 04 июля 2008 г. № 286-р.

По результатам оценки и сопоставления заявок, поступивших от организаций изъявивших желание участвовать в конкурсе, конкурсной комиссией составлен протокол оценки и 26.08.08г. размещен на официальном сайте в сети Интернет -www.zakupki.gov.ru.

На процедуре оценки и сопоставления заявок на участие в конкурсе была в числ других рассмотрена заявка ОАО «СоюздорНИИ» и ему присвоен третий порядковы номер по мере степени уменьшения выгоды исполнения контракта и более позднем; сроку подачи заявки для участия в конкурсе. Не согласившись с такой оценкой! ОАО «СоюздорНИИ» подал жалобу на действия конкурсной комиссии Федеральной дорожного агентства в ФАС России.

В соответствии с пунктом 1 постановления Правительства Российской Федерации от 20.02.2006 № 94 ФАС России является уполномоченным федеральным органом исполнительной власти, осуществляющим контроль в сфере размещения заказов и поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг для федеральных государственных нужд, за исключением полномочий по контролю в сфере размещения заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг по государственному оборонному заказу, осуществляемых Федеральной службой по оборонному заказу в соответствии с указом Президента Российской Федерации.

В соответствии с приказом ФАС России от 28.04.2006 № 117 создана Комиссия ФАС России. На Комиссию ФАС России возложены обязанности по рассмотрению жалоб на действия (бездействие) заказчика при размещении заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг для государственных и муниципальных нужд.

Согласно положениям, содержащимся в статье 17 и главе 8 Федерального закона от 21.07.2005 № 94-ФЗ «О размещении заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг для федеральных государственных нужд» на федеральный орган исполнительной власти, уполномоченный на осуществление контроля в сфере размещения заказов, возложена обязанность по рассмотрению жалоб на действия (бездействие) заказчика, при размещении заказа на поставку товара, выполнение работ, оказание услуг для федеральных нужд.

17.09.2008 комиссией Федеральной антимонопольной службы по контролю в сфере размещения заказов была рассмотрена жалоба ОАО «СоюздорНИИ» на действия Федерального дорожного агентства - Заказчика открытого конкурса на право заключения государственных контрактов на выполнение работ по реализации Плана научно-исследовательских и опытно-конструкторских работ Федерального дорожного агентства на 2008 - 2009гг. по подпрограмме «Автомобильные дороги» Федеральной целевой программы «Модернизация транспортной системы России (2002-2010гг.)», по результатам которой жалоба была признана необоснованной, однако в действиях заказчика выявлены нарушения законодательства и было вынесено решение по делу № К-275/08 о нарушении законодательства о размещении заказов, и о признании в действиях конкурсной комиссии Федерального дорожного агентства нарушения части 8 статьи 9, части 11 статьи 28 Федерального закона от 23.07.2005 № 94-ФЗ «О размещении заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг для государственных и муниципальных нужд».

Частью 11 статьи 28 ФЗ «О размещении заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг для государственных и муниципальных нужд» установлена обязанность заказчика по размещению на официальном сайте в сети Интернет - www.zakupki.gov.ru, протокола оценки и сопоставления заявок на участие в конкурсе в течение дня, следующего после дня его подписания.

В соответствии с ч. 10 ст. 28 ФЗ «О размещении заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг для государственных и муниципальных нужд» днем подписания протокола о размещении заказов является день, следующий после дня окончания проведения оценки и сопоставления заявок на участие в конкурсе. Протокол подписывается всеми участвующими членами конкурсной комиссии и заказчиком.

Протокол оценки и сопоставления заявок на участие № 3/9 подписан всеми членами комиссии 22.08.08г. т.е. непосредственно в день окончания проведения оценки, заказчиком в этот день протокол не был подписан. Поскольку днем окончания оценки является 22.08.08г., следовательно в соответствии с требованиями законодательства

протокол должен быть подписан всеми 23.08.08г. Подпись заказчика в протоколе является обязательным требованием закона.

23.08.09г. пришелся на субботу- нерабочий день.

Согласно ст. 193 Гражданского кодекса Российской Федерации, если последний день срока приходится на нерабочий день, днем окончания срока считается ближайший следующий за ним рабочий день.

Заказчиком протокол подписан 25.08.09г.т.е. в первый рабочий день после 23.08.08г., следовательно протокол считается подписанным 25.08.09г. Таким образом заявителем срок подписания протокола не нарушен. Размещение протокола на сайте www.zakupki.gov.ru было проведено 26.08.08г., т.е. на следующий день после подписания протокола.

Учитывая изложенное, суд установил, что процедура размещения протокола оценки и сопоставления заявок на участие в открытом конкурсе на право заключения государственных контрактов на выполнение работ по реализации Плана научно-исследовательских и опытно-конструкторских работ Федерального дорожного агентства на 2008-2009гг. по подпрограмме «Автомобильные дороги» Федеральной целевой программы «Модернизация транспортной системы России (2002-2010 гг.)» от 22 августа 2008 г. № 3/4 проведена Федеральным дорожным агентством с соблюдением требований действующего законодательства о размещении заказов, поэтому ответчиком в оспариваемом решении необоснованно вменено в вину заявителю нарушение ч.П ст. 28 ФЗ «О размещении заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг для государственных и муниципальных нужд» и решение в этой части является незаконным.

В пункте 3.2 проекта государственного контракта конкурсной документации установлено, что Заказчик вправе в одностороннем порядке отказаться от исполнения обязательств по государственному контракту в случаях нарушения исполнителем (более двух раз) сроков выполнения работ, предусмотренных календарным планом работ; нарушение исполнителем (более двух раз) требований по качеству выполнения работ в соответствии с техническим заданием; при изменении всех предусмотренных контрактом работ более чем на 10% такого объема в случае выявления потребности в дополнительных работах, не предусмотренных контрактом, но связанных с работами, предусмотренными контрактом, или при прекращении потребности в предусмотренном контрактом части работ, а также соответственно изменения стоимости выполнения работ по контракту более чем на 10%.

В соответствии с частью 5 статьи 22 ФЗ «О размещении заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг для государственных и муниципальных нужд» проект государственного контракта является неотъемлемой частью конкурсной документации.

В связи с этим, требования, установленные в проекте государственного контракта равнозначны требованиям, установленным в конкурсной документации.

Согласно части 1 статьи 1 ФЗ «О размещении заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг для государственных и муниципальных нужд» закон регулирует отношения, связанные с размещением заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг для государственных или муниципальных нужд.

ФЗ «О размещении заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг для государственных и муниципальных нужд» является специальным законом и подлежит применению к отношениям, связанным с размещением заказов на поставку товаров, выполнение работ, оказание услуг для государственных или муниципальных нужд.

В соответствии с частью 8 статьи 9 ФЗ «О размещении заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг для государственных и муниципальных нужд» расторжение государственного или муниципального контракта допускается по соглашению сторон или решению суда по основаниям, предусмотренным гражданским законодательством.

Основания изменения и расторжения договора установлены в статье 450 ГК РФ.

Согласно ч.1 ст. 450 ГК РФ изменение и расторжение договора возможны по соглашению сторон, если иное не предусмотрено настоящим кодексом, другими законами или договором.

Частью 2 ст. 450 ГК РФ установлено, что по требованию одной из сторон договор может быть изменен или расторгнут по решению суда только:

- 1) при существенном нарушении договора другой стороной,
- 2) в иных случаях, предусмотренных настоящим кодексом, другими законами ил договором.

Пунктом 3.2. контракта заказчик предусматривает возможность только для себя в одностороннем порядке расторгнуть договор, при этом гарантии для исполнителя при отказе от договора заказчиком этим договором не предусмотрены.

По общему правилу односторонний отказ от договора не допускается.

Заказчик при заключении такого договора ограничен требованиями ФЗ «О размещении заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг для государственных и муниципальных нужд». Федеральный закон не предусматривает возможность одностороннего отказа от договора, а для оснований изменения и расторжения в законе содержится ссылка на нормы Гражданского законодательства РФ, что свидетельствует о том, что закон отсылает к нормам Гражданского законодательства РФ, регулирующим порядок изменения условий договора только по соглашению сторон или по решению суда.

Возможность одностороннего отказа предусмотрена ч.3 ст. 450 ГК РФ при условии, если такой отказ допускается законом или соглашением сторон.

Конкурс проводился на право заключения государственных контрактов на выполнение работ по реализации Плана научно-исследовательских и опытно-конструкторских работ Федерального дорожного агентства на 2008-2009гг. по подпрограмме «Автомобильные дороги». Выполнение научно-исследовательских работ для государственных нужд регулируются нормами параграфа 4 и параграфа 5 главы 37 ПП РФ, которые не предусматривают возможности одностороннего отказа от исполнения договора.

Нормы права, регулирующие отношения сторон при исполнении договора подряда на выполнение научно-исследовательских работ, не позволяют отказаться от него односторонним порядком, не предусматривает эту возможность и специальный закон, которому должен соответствовать контракт.

Возможность одностороннего отказа по инициативе только одной стороны ущемляет права другой стороны.

С учетом изложенного п.3.2. контракта является незаконным.

Кроме того, суд соглашается с доводами ответчика о том, что согласно части статьи 19 Федерального закона от 21.07.2005 № 94-ФЗ «О размещении заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг для государственных и муниципальных нужд» ведение реестра недобросовестных поставщиков осуществляет уполномоченным на осуществление контроля в сфере размещения заказов федеральным органом исполнительной власти.

При отказе Заказчика в одностороннем порядке от исполнения контракта невозможно установить факт недобросовестности исполнения государственного и муниципального контракта поставщиком, что делает невозможным реализацию функций по включению сведений о данном поставщике в реестр недобросовестных поставщиков.

Согласно статье 1 ФЗ «О размещении заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг для государственных и муниципальных нужд», указанный закон направлен на эффективное использование средств бюджетов и внебюджетных источников

финансирования, предотвращения коррупции и других злоупотреблений в сфере размещения заказов.

Таким образом, односторонний отказ Заказчика от исполнения контракта без решения суда может приводить к злоупотреблениям со стороны Заказчика, выраженных в действиях по необоснованному отказу подрядчику в исполнении государственного контракта, а также нарушает законные права и интересы подрядчиков, что может привести к неэффективному использованию бюджетных средств, коррупции и другим злоупотреблениям в сфере размещения заказов.

Учитывая изложенное, требование заявителя подлежат удовлетворению в части признании незаконным п.2 резолютивной части оспариваемого решения в указании в качестве нарушения ч.П ст. 28 ФЗ «О размещении заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг для государственных и муниципальных нужд», оснований для удовлетворения требований в остальной части не имеется. Кроме того, заявителем не обоснованно заявлены требования в отношении всего решения, в то время как в части решения установлено, что жалоба ОАО «СоюздорНИИ» признана не обоснованной и этот факт заявитель не оспаривает.

С учетом частичного удовлетворения требований заявителя, уплаченная им государственная пошлина распределяется в соответствии со ст. 110 АПК РФ пропорционально удовлетворенным требованиям, поэтому ответчиком подлежат возмещению заявителю расходы по уплате государственной пошлины в сумме 1000 рублей.

Учитывая изложенное, руководствуясь ст. 450, 758, 763, 765, 766, 767, 768 ГК РФ, ст. 9, 28 ФЗ «О размещении заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг для государственных и муниципальных нужд», ст. 64, 65, 75, 110, 176-170, 200, 201 АПК РФ, суд

РЕШИЛ:

Признать незаконным п.2 решения комиссии Федеральной антимонопольной службы по контролю в сфере размещения заказов от 17.09.08г. № 17/23512 по делу № К-275/08 в части признания нарушения Федеральным дорожным агентством ч.П ст. 28 ФЗ «О размещении заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг для государственных и муниципальных нужд».

В удовлетворении требований о признании решения от 17.09.08г. № 17/23512 по делу № К-275/08 незаконным в остальной части отказать.

Взыскать с Федеральной антимонопольной службы РФ в пользу Федерального дорожного агентства 1000 руб. расходы по уплате государственной пошлины.

Решение проверено на соответствие требованиям ГК РФ, Федерального закона от 23.07.2005 № 94-ФЗ «О размещении заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг для государственных и муниципальных нужд».

Решение может быть обжаловано в Девятый Арбитражный апелляционный суд в месячный срок со дня принятия.

Судья

